Pendakwa Raya lwn Abd Razak bin Termizi @ Fudzil

MAHKAMAH TINGGI (IPOH) — PERBICARAAN JENAYAH NO PCT 45–41 TAHUN 2002
BALIA YUSOF H
14 NOVEMBER 2005

Undang-Undang Jenayah — Pengedaran dadah merbahaya — Milikan — Beberapa andaian boleh dibuat daripada tindak tanduk tertuduh semasa penangkapannya — Sama ada andaian yang lebih memihak kepada tertuduh handaklah di terima pakai

Undang-Undang Keterangan — keterangan circumstantial — Beban pembuktian — Sama ada pendakwaan harus buktikan keterangan sedemikian menunjukkan kearah kesalahan tertuduh tanpa sebarang kelonggaran

Undang–Undang Keterangan — Pengedaran dadah merbahaya — Milikan — Sama ada pendakwaan mempunyai alternatif mengguna pakai anggapan di bawah s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 untuk membuktikan kawalan atau jagaan ke atas dadah tersebut ataupun mengemukakan bukti tentang pemilikan

Undang-Undang dan Acara Jenayah — Pengedaran dadah merbahaya — Milikan — Sama ada tertuduh berdekatan dengan dadah semata-mata adalah mencukupi bagi pihak pendakwaan melepaskan beban pembuktiannya.

Mengikut keterangan SP6 tertuduh telah keluar dari kereta yang dipandunya, menguncinya dengan menggunakan remote control dan terus berjalan ke tempat letak kereta di bahagian bawah bangunan Megoplex tersebut. SP6 keluar dari keretanya dan telah mengekori tertuduh, manakala dua orang anggota yang ada bersamanya telah diarahkan untuk membuat kawalan ke atas kereta tersebut. Tertuduh telah berjalan ke bahagian hadapan bangunan Megoplex melalui tempat letak kereta di bawah bangunan dan apabila sampai di tangga hadapan bangunan tersebut SP6 telah menahan tertuduh. SP6 telah dibantu oleh SP5 di dalam proses penangkapan ke atas tertuduh. SP6 juga telah merampas serangkai kunci dari genggaman tertuduh. Tertuduh kemudiannya telah dibawa ke keretanya dan dengan menggunakan kunci yang dirampas dari genggaman tertuduh tersebut SP6 telah membuka pintu kereta tersebut. SP6 seterusnya memberi keterangan bahawa beliau nampak satu bungkusan plastik warna oren berada di tempat letak kaki bahagian pemandu kereta tersebut. SP6 telah mengambil bungkusan tersebut dan membukanya. Di dalam bungkusan tersebut terdapat satu ketulan mampat daun-daun kering yang dibaluti plastik lutsinar dan pada ketulan tersebut terdapat kesan potongan. Tiada apa-apa barang lain diperolehi dari kereta tersebut setelah pemeriksaan dijalankan. Juga tidak terdapat apa-apa barang lain dari badan tertuduh selain dari serangkai kunci yang dimaksudkan. Kemudian tertuduh menghadapi suatu pertuduhan bagi pengedaran 452.6g dadah berbahaya jenis cannabis. Tertuduh tidak mengaku salah kepada pertuduhan tersebut dan setelah perbicaraan dijalankan,

mahkamah telah melepas dan membebaskan tertuduh pada peringkat di akhir kes pihak pendakwaan atas alasan bahawa pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan suatu kes prima facie terhadap tertuduh. Pihak pendakwaan telah membuat rayuan terhadap keputusan tersebut.

Diputuskan, tertuduh dilepaskan dan dibebaskan:

(1) Terdapat keterangan daripada SP5 dan SP6 yang mengatakan bahawa tertuduh telah kelihatan terkejut dan meronta-ronta semasa tangkapan dibuat, mahkamah mendapati bahawa keterangan ini adalah tidak mencukupi bagi membuat inferens bahawa tertuduh mempunyai pengetahuan tentang dadah tersebut. Kelakuan serta tindak-tanduk tertuduh sedemikian semasa penangkapannya dibuat boleh menimbulkan beberapa andaian dan dalam keadaan sedemikian, anggapan atau andaian yang lebih memihak kepada tertuduh hendaklah diterimapakai. Seperti apa yang terjadi kepada tertuduh di dalam kes *Abdullah Zawawi bin Yusoff v Public Prosecutor* [1993] 3 MLJ 1 (lihat perenggan 5).

(2) Adalah menjadi prinsip undang-undang mantap bahawa di dalam kes di mana pihak pendakwaan bergantung kepada 'circumstantial evidence' beban yang dipikul oleh pihak berkenaan adalah amat berat sekali dan keterangan sedemikian mestilah semata-matanya menunjukkan dan menjurus ke arah kesalahan orang yang tertuduh. Sebarang kelonggaran atau kerenggangan di dalam keterangan tersebut adalah tidak mencukupi (lihat perenggan 6).

(3) Oleh kerana perbuatan pengedaran melibatkan elemen milikan, maka beban yang dipikul oleh pihak pendakwaan adalah bagi membuktikan bahawa tertuduh ada mempunyai milikan kepada dadah tersebut. Bagi maksud tersebut, pihak pendakwaan mempunyai alternatif sama ada mengguna pakai anggapan di bawah s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 untuk membuktikan kawalan atau jagaan ke atas dadah tersebut ataupun mengemukakan bukti tentang pemilikan ke atasnya. Mahkamah mendapati anggapan di bawah s 37(d) adalah tidak terpakai di dalam kes ini (lihat perenggan 7); *Public Prosecutor v Chia Leong Foo* [2000] 6 MLJ 705 diikut.

(4) Berdasarkan keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan di dalam kes ini, tidak terdapat bukti yang dapat menunjukkan bahawa tertuduh memiliki dadah tersebut. Mengenai isu kedekatan (proximity), tanpa apa-apa keterangan lain, faktor tertuduh ada berdekatan dengan dadah tersebut semata-mata adalah tidak mencukupi bagi pihak pendakwaan melepaskan beban pembuktiannya: *Ong Chong Hin v Reg* [1959] MLJ 96, *Wong Nyet Wah v Public Prosecutor* [1962] MLJ 312 (lihat perenggan 10).

(5) Terdapatnya bungkusan yang mengandungi dadah di tempat letak kaki di bahagian pemandu kereta tersebut tidak dengan sendirinya membuktikan bahawa tertuduh mempunyai kawalan atau jagaan apatah lagi milikan ke atas dadah tersebut tanpa disokong lain-lain keterangan (lihat perenggan 11).

(6) Hubung kait di antara tertuduh dengan dadah yang dijumpai itu adalah 'at the very most, essentially of juxta position'. Ini adalah jauh daripada memadai untuk membuktikan jagaan atau kawalan apatah lagi milikan (lihat perenggan 11).

(7) Keterangan yang dikemukakan pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan milikan ke atas dadah tersebut dan dengan yang demikian anggapan di bawah s 37(da) adalah tidak berbangkit (lihat perenggan 14).

[English summary

According to the evidence of SP6, the accused got out of the car driven by him, locked the car using a remote control and straight walked to the car park basement of the said Megoplex building. SP6 got out of the car and followed the accused whereas two members who were with him were instructed to keep an eye on the said car. The accused walked to the front of the Megoplex building through the car park basement and when arrived at the front staircase of the said building, SP6 arrested the accused. SP6 was assisted by SP5 in the arrest of the accused. SP6 also stole a bunch of keys from the accused. The accused was then brought to his car and by using the keys snatched from the possession of the accused, SP6 opened the said car door. SP6 then later gave evidence that SP6 saw a plastic orange package kept at the front of the driver's car seat. SP6 had taken the said package and opened it. The package contained compressed dried leaves wrapped in a transparent plastic which had cut marks. There were no other items obtained from the said car after a search was conducted. Also there were no items found on the body of the accused besides the bunch of keys. There was an accusation that 452.6g of dangerous drugs was cannabis. The accused did not admit guilt to the said accusation and after the trial was conducted, the court had released and freed the accused at the final prosecution stage of the case based upon the reason that the prosecution failed to prove a prima facie case against the accused. The prosecution made an appeal against the said decision.]

Held, the accused is released:

(1) There was evidence from SP5 and SP6 which stated that the accused was rather shocked and was resisting when the arrest was made. The court found that this evidence was insufficient to make an inference that the accused had knowledge about the said drugs. Such behaviour as well as the accused action when the arrest was made can create presumptions and in such circumstances, assumptions or presumptions which are more favourable to the accused must be reiterated. Like what happened to the accused in the case of *Abdullah Zawawi bin Yusoff v Public Prosecutor* [1993] 3 MLJ 1 (see para 5).

(2) It is a stabil principle of law that where the public prosecutor depends on circumstantial evidence, burden held by the relevant party is too heavy altogether and such evidence must necessarily point to the accused. Any doubt or uncertainty in the said evidenve is not sufficient (see para 6).

(3) Due to the fact that trafficking involves an element of possession, therefore the burden held by the prosecution was to prove that the accused had possession of the said drugs (see para 7); *Public Prosecutor v Chia Leong Foo* [2000] 6 MLJ 705. For the said meaning, the prosecution had an alternative whether to reiterate the presumption under s 37(d) of the Dangerous Drugs Act 1952 to prove control or care over the said drugs or to produce proof over possession of the said drugs. The court found that the presumption under section 37(d) was not being used in this case.

(4) Based on the evidence adduced by the prosecution in this case, there was no proof that the accused possessed the said drugs. As regards the proximity issue, without any further evidence, the fact that accused was in close proximity to the said drugs was insufficient for the prosecution to rebut the burden of proof: *Ong Chong Hin v Reg* [1959] MLJ 96, *Wong Nyet Wah v Public Prosecutor* [1962] MLJ 312 (see para 10).

(5) There was a packet which contained drugs at the foot of the driver's seat which alone does not prove that accused had control or care of the drugs, whatmore possession without being supported by any other evidence (see para 11).

(6) The relationship between the accused and the drugs found are essentially of juxta position. This is far more satisfying to prove care or control whatmore possession (see para 11).

(7) The prosecution had failed to adduce evidence to prove possession of the said drugs. This means presumption under s 37(da) had not arisen (see para 14).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai pengedaran dadah berbahaya, lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2003 Reissue) perenggan-perenggan 163–184.

Kes-kes yang dirujuk

Abdullah Zawawi bin Yusoff v PP [1993] 3 MLJ 1 (diikut)
Alcontara a/l Ambross Anthony v PP [1996] 1 MLJ 209 (diikut)
Chang Kim Siong v PP [1968] 1 MLJ 36 (dirujuk)
Chan Pean Leon v PP [1956] MLJ 237 (dirujuk)
Kumaraguru a/l Muniandy & Ors v PP [1994] 1 MLJ 254 (dirujuk)
Leow Nghee Lim v Reg [1956] MLJ 28 (dirujuk)
PP v Lin Lian Chen [1992] 2 MLJ 561 (dirujuk)
Mohd Said bin Samad v PP [1998] 2 MLJ 294 (dirujuk)
Muhamed bin Hassan v PP [1998] 2 MLJ 273 (dirujuk)
Ong Chong Hin v Reg [1959] MLJ 96 (dirujuk)
Pavone v PP [1984] 1 MLJ 77 (dirujuk)
PP v Chia Leong Foo [2000] 6 MLJ 705 (diikut)
PP v Dato Seri Anwar bin Ibrahim (No 3) [1999] 2 AMR 2017 (diikut)
PP v Hairul Din bin Zainal Abidin [2001] 6 MLJ 146 (dirujuk)
PP v Hoo Chee Keong [1997] 4 MLJ 451 (diikut)
PP v Mohd Bandar Shah bin Nordin [2005] 2 MLJ 349 (dirujuk)
PP v Muhamad Nasir bin Shaharuddin & Anor [1994] 2 MLJ 576 (dirujuk)
PP v Nik Ahmad Amar bin Nik Mansor [2002] 2 MLJ 641 (diikut)

PP v Saimin [1971] 2 MLJ 16 (dirujuk)
PP v Saare Hama & Anor [2001] 4 MLJ 480 (dirujuk)
Saad Ibrahim v PP [1968] l MLJ 158 (dirujuk)
Tong Peng Hong v PP [1955] MLJ 232 (diikut)
Wong Chooi v PP [1967] 2 MLJ 180 (diikut)
Wong Nyet Wah v PP [1962] MLJ 312 (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk
Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 2, 37A, 37(d), (da), (g), 39B(1)(a), (2)

Budiman Lutfi bin Mohamed (Timbalan Pendakwa Raya) bagi pihak pendakwaan.
Naran Singh (Tetuan Naran Singh & Co) bagi pihak tertuduh.

Dato Balia Yusof Bin Haji Wahi J (menyampaikan penghakiman mahkamah):

[1] Tertuduh di dalam kes ini menghadapi suatu pertuduhan bagi pengedaran dadah berbahaya jenis cannabis dan pertuduhan yang dikenakan terhadapnya adalah berbunyi seperti berikut:

> Bahawa kamu pada 17 Februari 2002, jam lebih kurang 3.00 petang di tempat letak kereta sebelah kanan Kompleks Megoplex, Kampong Rapat, Ipoh di dalam Daerah Kinta, di dalam Negeri Perak Darul Ridzuan, bukan sebagai seorang yang diberi kuasa atau disifatkan sebagai seorang yang diberi kuasa di bawah Akta Dadah Berbahaya 1952 atau Peraturan yang telah dibuat di bawah Akta yang sama, telah didapati mengedar 452.6g cannabis dan oleh yang demikian kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 dan boleh dihukum di bawah s 39B(2) Akta yang sama.

[2] Tertuduh tidak mengaku salah kepada pertuduhan tersebut dan setelah perbicaraan dijalankan, mahkamah telah melepas dan membebaskan tertuduh pada peringkat akhir kes pihak pendakwaan atas alasan bahawa pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan suatu kes prima facie terhadap tertuduh. Pihak pendakwaan nampaknya tidak berpuas hati dengan keputusan tersebut dan kini membuat rayuan terhadapnya.

[3] Di dalam usaha pihak pendakwaan untuk membuktikan kes terhadap tertudah, seramai sembilan orang saksi telah dipanggil untuk memberi keterangan. Fakta kes seperti yang dikemukakan melalui saksi-saksi pihak pendakwaan adalah menunjukkan bahawa pada 17 Februari 2002 pada jam lebih kurang 1.20 petang suatu taklimat telah diadakan di Bilik Gerakan Jabatan Narkotik Ibu Pejabat Kontinjen Perak. Taklimat tersebut telah disampaikan oleh Cif Inspektor Ahmad Yanee (SP6) dan telah dihadiri oleh enam orang anggota polis yang lain. Terdahulu dari itu SP6 telah menerima suatu maklumat yang berkaitan dengan kegiatan pengedaran dadah jenis ganja oleh orang awam iaitu oleh seorang lelaki Melayu yang menggunakan kereta jenis Proton Iswara Aeroback nombor Pendaftaran AED 3897. Kegiatan tersebut mengikut maklumat, dilakukan di kawasan kompleks membeli belah Megoplex Kampong Rapat Ipoh. Di dalam taklimat tersebut SPG telah membahagikan anggota-anggotanya kepada dua buah kumpulan yang mana salah

satu dari kumpulan tersebut adalah diketuainya sendiri dan disertai oleh dua orang anggota lain. Manakala kumpulan yang satu lagi dianggotai oleh empat anggota. Kedua-dua kumpulan tersebut sampai di tempat kejadian pada jam lebih kurang 2.15 petang dan mengambil tempat masing-masing di persekitaran tempat letak kereta di luar bangunan Megoplex tersebut. Setelah menunggu hampir lebih kurang 45 minit pada jam lebih kurang pukul 3.00 petang, SP6 menyatakan bahawa sebuah kereta yang menepati diskripsi yang telah diberi dalam maklumat yang diterimanya telah kelihatan masuk ke tempat letak kereta di bahagian kanan Kompleks Megoplex tersebut dan diberhentikan bersebelahan dengan kereta yang dinaiki oleh SP6. Seorang lelaki Melayu yang kemudiannya telah dicamkan sebagai tertuduh telah keluar dari kereta tersebut, menguncinya dengan menggunakan remote control dan terus berjalan ke tempat letak kereta di bahagian bawah bangunan Megoplex tersebut. SP6 keluar dari keretanya dan telah mengekori tertuduh, manakala dua orang anggota yang ada bersamanya telah diarahkan untuk membuat kawalan ke atas kereta AED 3897. Tertuduh telah berjalan ke bahagian hadapan bangunan Megoplex melalui tempat letak kereta di bawah bangunan dan apabila sampai di tangga hadapan bangunan tersebut SP6 telah menahan tertuduh. SP6 telah dibantu oleh SP5 di dalam proses penangkapan ke atas tertuduh. SP6 juga telah merampas serangkai kunci dari genggaman tertuduh. Tertuduh kemudiannya telah dibawa ke keretanya dan dengan menggunakan kunci yang dirampas dari genggaman tertuduh tersebut SP6 telah membuka pintu kereta tersebut. SP6 seterusnya memberi keterangan bahawa beliau nampak satu bungkusan plastik warna oren berada di tempat letak kaki bahagian pemandu kereta tersebut. SP6 telah mengambil bungkusan tersebut dan membukanya. Di dalam bungkusan tersebut terdapat satu ketulan mampat daun-daun kering yang dibaluti plastik lutsinar dan pada ketulan tersebut terdapat kesan potongan. Tiada apa-apa barang lain diperolehi dari kereta tersebut setelah pemeriksaan dijalankan. Juga tidak terdapat apa-apa barang lain dari badan tertuduh selain dari serangkai kunci yang dimaksudkan. SP6 kemudiannya telah balik ke pejabatnya dengan menaiki kereta AED 3897 tersebut bersama-sama dengan tertuduh, SP5 dan seorang anggotanya L/Kpl. Nordin dengan membawa bungkusan plastik berwarna oren tersebut serta kandungannya. Setibanya di pejabat, SP6 telah membuat tandaan kepada bungkusan tersebut dengan tandaan Kg Rapat Report 637/02 yang telah diperbuatnya terlebih dahulu. Bungkusan plastik berwarna oren dan ketulan mampat tersebut telah masing-masingnya ditanda A dan B beserta dengan Nombor Report dan juga tarikh 17 Februari 2002 beserta dengan tandatangan SP6. Barang-barang tersebut telah kemudiannya diserahkan oleh SP6 kepada pegawai penyiasat kes ini Cif Inspektor Kamala Lydia (SP8). SPG juga telah menyerahkan kereta Proton Iswara bernombor pendaftaran AED 3897 bersama kunci dan telah menandatangani borang penyerahan barang-barang kes yang dikemukakan dan ditanda sebagai eksibit PII..

[4] Di dalam menjalankan siasatan lanjutnya, SP8 telah membuat pengesahan cap jari ke atas barang kes iaitu bungkusan plastik warna oren dan juga kedua dua ketulan mampat tersebut dan telah gagal untuk mendapatkan sebarang kesan cap jari di atas kedua duanya. SP8 juga telah mengemukakan barang kes kepada Ahli Kimia SP9 pada 19 Februari 2002 jam 11.34 pagi dan telah mengambilnya sendiri dari Jabatan Kimia Ipoh pada 6 Mei 2002 bersama dengan laporan kimia eksibit P15, Di dalam laporan kimianya, SP9 mengesahkan bahawa ketulan mampat tersebut adalah cannabis seperti yang ditakrifkan di dalam s 2 Akta Dadah Berbahaya 1952 dan berat

bersihnya adalah 452.6g. Segala keterangan yang diberikan oleh SP6 adalah disokong oleh keterangan yang diberikan oleh SP5 yang merupakan salah seorang daripada anggota yang terlibat di dalam operasi yang dijalankan oleh pasukan polis pada hari tersebut.

Selain daripada saksi-saksi polis dan juga Ahli Kimia, pihak pendakwaan juga telah memanggil seorang saksi awam SP4 yang merupakan isteri kepada tertuduh. Menurut keterangan SP4, kereta Proton Iswara Aeroback nombor pendaftaran AED 3897 adalah kepunyaannya. Kali terakhir beliau menggunakan kereta tersebut adalah pada jam 8.00 malam 16 Februari 2002. Pada 17 Februari 2002, kereta tersebut telah digunakan oleh suaminya (tertuduh) pada jam lebih kurang 2.00 petang untuk keluar pergi membeli VCD. SP4 juga menerangkan bahawa beliau tidak pasti sama ada beg plastik berwarna oren ada di tempat letak kaki bahagian pemandu kereta tersebut pada masa beliau menggunakan kereta tersebut. Pada 16 Februari 2002, saksi telah menggunakan kereta tersebut bersama beberapa orang kawannya dan saksi tidak pasti sama ada mereka ada membawa apa-apa barang pada ketika itu. Saksi juga menerangkan bahawa beliau tidak pasti sama ada terdapatnya bungkusan plastik warna oren pada kali terakhir beliau menggunakan kereta tersebut pada sebelah malam 16 Februari 2002.

KEPUTUSAN MAHKAMAH DI AKHIR KES PIHAK PENDAKWAAN

Daripada keterangan-keterangan yang dikemukakan, adalah amat jelas bahawa kes pihak pendakwaan adalah bergantung kepada keterangan SP5 dan SP6 yang memberikan keterangan yang identikal. Kedua-dua saksi ini mengatakan bahawa dadah tersebut dijumpai di dalam bungkusan plastik berwarna oren yang terletak di tempat letak kaki bahagian pemandu kereta AED 3897 yang telah dipandu oleh tertuduh. Adalah tidak jelas apakah yang dimaksudkan dengan 'tempat letak kaki bahagian pemandu' yang disebutkan oleh kedua-dua saksi ini. Adakah ianya di atas lantai kereta di bahagian pemandu tersebut, dan jika sekiranya di atas lantai di bahagian manakah ianya dijumpai. Adakah berhampiran dengan tempat duduk pemandu atau adakah di tempat 'brake pedal' atau 'accelerator' di lantai kereta tersebut. Adakah bungkusan itu tersorok atau separuh tersorok ataupun jelas kelihatan dan terserlah di 'tempat letak kaki' tersebut?. Sedangkan tertuduh pula di dalam percakapannya di bawah s 37A Akta Dadah Berbahaya 1952 mengatakan bungkusan itu dijumpai oleh polis di bawah tempat duduk pemandu kereta berkenaan. Walau apa pun adalah jelas sekali bahawa dadah yang dijumpai di dalam kereta itu adalah bukan dalam milikan fizikal tertuduh. Setelah tertuduh ditangkap di bahagian hadapan bangunan Megoplex berkenaan, tertuduh telah di bawa ke keretanya dan dadah tersebut dijumpai di dalam kereta berkenaan. Bagi membukti suatu kes prima facie terhadap tertuduh di atas pertuduhan mengedar dadah, pihak pendakwaan haruslah terlebih dahulu membuktikan bahawa tertuduh mempunyai milikan ke atas dadah tersebut. Pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan bahawa tertuduh mempunyai kawalan atau jagaan ke atas dadah itu ataupun menunjukkan bahawa tertuduh mempunyai pengetahuan tentang dadah tersebut. Adalah tidak memadai bagi pihak pendakwaan dengan hanya membuktikan bahawa dadah tersebut telah dijumpai di dalam kereta yang hanya dipandu oleh tertuduh. Semasa dadah tersebut dijumpai tertuduh juga adalah tidak ada berdekatan langsung dengannya. Di atas fakta-fakta yang dikemukakan mahkamah memutuskan bahawa anggapan di bawah peruntukan s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 adalah tidak

terpakai di dalam kes ini kerana seperti yang diputuskan di dalam kes *Lin Lian Chen v Public Prosecutor* [1992] 2 MLJ 561 sesebuah kenderaan itu adalah tidak tergolong di bawah frasa 'anything whatsoever containing dangerous drugs' seperti yang diperuntukan di bawah peruntukan berkenaan. Pernyataan yang sama juga telah di buat oleh Hakim Thomson di dalam kes *Tong Peng Hong v Public Prosecutor* [1955] MLJ 232. Di dalam kes ini pihak pendakwaan telah membuktikan bahawa pihak tertuduh mungkin ada mempunyai jagaan dan kawalan ke atas kereta tersebut tetapi telah gagal untuk membuktikan bahawa tertuduh ada mempunyai pengetahuan tentang isi kandungan bungkusan yang dijumpai di tempat letak kaki kereta berkenaan. Dalam masa yang sama juga tidak terdapat sebarang keterangan lain sama ada 'circumstantial' atau sebaliknya yang boleh menyokong kes pendakwaan bagi membuktikan bahawa tertuduh mempunyai pengetahuan tentang dadah yang dijumpai di tempat berkenaan. Memetik kata-kata Augustine Paul H (pada masa itu) di dalam kes *Public Prosecutor v Hoo Chee Keong* [1997] 4 MLJ 451 pada muka surat 459:

> Proof of knowledge is very often a matter of inference

[5] Walaupun terdapat keterangan daripada SP5 dan SP6 yang mengatakan bahawa tertuduh telah kelihatan terkejut dan meronta-ronta samasa tangkapan dibuat, Mahkamah mendapati bahawa keterangan ini adalah tidak mencukupi bagi membuat inferens bahawa tertuduh mempunyai pengetahuan tentang dadah tersebut. Kelakuan serta tindak-tanduk tertuduh sedemikian semasa penangkapannya dibuat boleh menimbulkan beberapa andaian dan dalam keadaan sedemikian, anggapan atau andaian yang lebih memihak kepada tertuduh hendaklah di terima pakai. Seperti apa yang terjadi kepada tertuduh di dalam kes *Abdullah Zawawi bin Yusoff v Public Prosecutor* [1993] 3 MLJ 1, walaupun tindakan tertuduh tersebut lari dari tempat kejadian semasa penemuan dadah dibuat di tempat kejadian adalah konsisten dengan tindakan yang menunjukkan beliau tahu tentang kewujudan dadah di tempat tersebut dan menunjukkan sikap bersalah tertuduh, tetapi tindakan yang sama juga adalah konsisten bagi menunjukkan tertuduh telah berada di dalam keadaan panik. Begitulah juga keadaannya dengan tertuduh di dalam kes *Public Prosecutor v Nik Ahmad Amar bin Nik Mansor* [2002] 2 MLJ 641 di mana tertuduh di dalam kes tersebut telah lari meninggalkan kereta Honda yang dipandunya di mana sejumlah dadah telah dijumpai di dalam boot kereta berkenaan. Di dalam kes tersebut, Kang Hwee Gee H telah enggan membuat inferens bagi membuktikan bahawa tertuduh berkenaan mempunyai pengetahuan tentang dadah yang dijumpai di dalam kereta berkenaan.

[6] Penelitian fakta di dalam kes di hadapan saya ini menunjukkan bahawa tertuduh telah meronta-ronta semasa tangkapan dibuat di pusat membeli-belah tersebut apabila SP6 dengan tiba-tiba telah menahannya dengan memeluknya dari bahagian belakang tertuduh. Di samping itu juga SP5 ada menyatakan bahawa SP6 telah menjerit mengatakan 'polis' semasa tindakan penangkapan itu dibuat. Setelah mempertimbangkan keadaan kes ini pada keseluruhannya saya mendapati tidak terdapatnya asas yang cukup bagi mahkamah ini untuk membuat sebarang inferens bagi menyatakan bahawa tertuduh mempunyai pengetahuan tentang dadah yang dijumpai di dalam kereta tersebut. Adalah menjadi prinsip undang-undang mantap

bahawa di dalam kes di mana pihak pendakwaan bergantung kepada 'circumstantial evidence' beban yang dipikul oleh pihak berkenaan adalah amat berat sekali dan keterangan sedemikian mestilah semata-matanya menunjukkan dan menjurus ke arah kesalahan orang yang tertuduh. Sebarang kelonggaran atau kerenggangan di dalam keterangan tersebut adalah tidak mencukupi: see *Chang Kim Siong v Public Prosecutor* [1968] 1 MLJ 36.

[7] Oleh kerana perbuatan pengedaran melibatkan elemen milikan, maka beban yang dipikul oleh pihak pendakwaan adalah bagi membuktikan bahawa tertuduh ada mempunyai milikan kepada dadah tersebut: see *Public Prosecutor v Chia Leong Foo* [2000] 6 MLJ 705. Bagi maksud tersebut pihak pendakwaan mempunyai alternatif sama ada mengguna pakai anggapan di bawah s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 untuk membuktikan kawalan atau jagaan ke atas dadah tersebut ataupun mengemukakan bukti tentang pemilikan ke atasnya. Atas alasan yang telah diterangkan sebelum ini, mahkamah mendapati anggapan di bawah s 37(d) adalah tidak terpakai. Sehubungan dengan itu persoalan yang berbangkit adalah sama ada pemilikan telah dibuktikan dengan jayanya oleh pihak pendakwaan. Thomson J (pada masa itu) di dalam kes *Chan Pean Leon v Public Prosecutor* [1956] 22 MLJ 237 pada muka surat 239 telah mentakrifkan milikan seperti berikut:

> Possession itself as regards the criminal law is described as follows in *Stephen's Digest (9th Ed) at page 304:*
>
> > A moveable thing in said to be in the possession of a person when he is so situated with respect to it that he has the power to deal with it as owner to the exclusion of all other persons, and when the circumstances are such that he may be presumed to intend to do so in case of need
> >
> > To put it otherwise, there is a physical element and a mental element which must both be present before possession is made out. The accused must not only be so situated that he can deal with the thing as if it belonged to him, for example have it in his pocket or have it lying in front of him on a table. It must also be shown that he had the intention of dealing with it as if it belonged to him should he see any occasion to do so, in other words, that he had some animus possidendi. Intention is a matter of fact which in the nature of things cannot be proved by direct evidence. It can only be proved by inference from the sorrounding circumstances. Whether these sorrounding circumstances make out such intention is a question of fact in each individual case.

[8] Berikutnya di dalam kes *Saad Ibrahim v Public Prosecutor* [1968] l MLJ 158 pada ms 159, Yong H ada menyatakan:

> In my opinion mere possession is one thing and possession with mens rea is another. Possession which incriminates must have certain characteristics, the possessor must be aware of his possession, must know the nature of the thing possessed and must have the power of disposal over it. Without these characteristics possession raises no presumption of mens rea. Without mens rea possession cannot be criminal except in certain cases created by statute, which is not applicable in this case.

[9] Seterusnya Visu Sinnadurai H di dalam kes *Public Prosecutor v Muhamad Nasir bin Shaharuddin & Anor* [1994] 2 MLJ 576 pada ms 592 berpandangan mengenai milikan dengan mengatakan: **A**

> Possession is not defined in the DDA. However, it is now firmly established that to constitute possession, it is necessary to establish that: (a) the person had knowledge of the drugs; and (b) that the person had some form of control or custody of the drugs. The prove either of these two requirements, the prosecution my either adduce direct evidence or it may rely on the relevant presumptions under s 37 of the DDA. **B**
>
> > Two points must, however, be stressed at this stage: (i) that knowledge is only one of the ingredients of the offence of possession. *Mere knowledge by itself does not amount to possession. Therefore, even if the prosecution succeeds in establishing knowledge, it must also go a step further and establish control or custody of the drugs by the first accused...* **C**
> >
> > > Therefore, it is imperative for the prosecution to establish custody and control of the drugs by the first accused for two purposes: (i) if knowledge of the drugs is established by either direct evidence or by the application of the presumption under s 37(g), the prosecution to establish possession, must also establish custody or control of the drugs by the first accused; and (ii) to rely on the presumption under s 37(d) custody and control must first be established. (Emphasis added). **D**

[10] Terdapat terlalu banyak nas undang-undang daripada kes-kes yang telah diputuskan di masa lampau tentang apa maksud milikan yang saya rasa tidak perlu diperturunkan dengan lebih lanjut di sini. Memadailah dengan saya mengatakan bahawa berdasarkan keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan di dalam kes ini, tidak terdapat bukti yang dapat menunjukkan bahawa tertuduh memiliki dadah tersebut. Mengenai isu kedekatan (proximity), tanpa apa-apa keterangan lain, faktor tertuduh ada berdekatan dengan dadah tersebut semata-mata adalah tidak mencukupi bagi pihak pendakwaan melepaskan beban pembuktiannya: (sila rujuk *Ong Chong Hin v Reg* [1959] MLJ 96, *Wong Nyet Wah v Public Prosecutor* [1962] MLJ 312). Malahan keterangan menunjukkan bahawa semasa dadah tersebut dijumpai tertuduh tidak langsung berada berdekatan dengan dadah tersebut. Terdapatnya bungkusan yang mengandungi dadah di tempat letak kaki di bahagian pemandu kereta tersebut tidak dengan sendirinya membuktikan bahawa tertuduh mempunyai kawalan atau jagaan apatah lagi milikan ke atas dadah tersebut tanpa disokong lain-lain keterangan. Dalam keadaan yang agak sama seperti di dalam kes *Public Prosecutor v Lin Lian Chen* [1992] 2 MLJ 561 Edgar Joseph Jr HMA mengatakan bahawa: **E** **F** **G** **H**

> In this context, mere knowledge of the presence of the seven newspaper packages or the cigarette packet in the Honda without more could not be sufficient to constitute custody or control thereof though it would constitute an essential step in that direction. But the position here was that there was not even proof of such knowledge much less proof of knowledge of the presence of the offending exhibits in the seven newspaper packages or the cigarette packet. For example, there was nothing to indicate for how long in all the respondent had been in charge of the Honda and such evidence as had been adduced indicated that he was seen only briefly at the wheel. No evidence was adduced as to whether the seven packages of the cigarette box had been dusted for finger prints or as to whether the respondent's hands or fingernail clippings were examined for traces of heroin or was there anything even suspicious about the behavior of the respondent before or at the time **I**

of his arrest, for example, he made no difficulties when arrested. We consider that it would not be an unfair summary of the case for the prosecution against the respondent, on the question whether it was proved that he was in custody or control of the seven packages or the cigarette packet, containing the offending exhibits, if we said that the evidence against him in relation thereto was, essentially of juxta position. It goes without saying that such evidence, which amounts to nothing more than grave suspicion, is totally inadequate for purposes of inferring, control or even custody of the containers concerned, sufficient to attract the presumption under s 37(d). Accordingly, on this ground alone, the learned judge was perfectly entitled to rule, at the close of the case for the prosecution, that the respondent had no case to answer and to acquit and discharge him. 'Berbalik kepada keterangan di dalam kes ini tidak terdapat sebarang keterangan yang boleh membenarkan Mahkamah untuk membuat apa-apa inferen bagi menunjukkan yang tertuduh mempunyai pengetahuan tentang isi kandungan bungkusan yang mengandungi dadah tersebut. Dari keterangan SP4 nyata sekali tertuduh hanya 'had a fleeting moments' dengan kereta tersebut. Mengikut keterangan SP4 tertuduh menggunakan kereta tersebut pada jam lebih kurang pukul dua lebih untuk keluar membeli VCD dan seterusnya SP5 dan SP6 menyatakan pada jam lebih kurang pukul 3.00 petang tertuduh dilihat memandu kereta berkenaan sampai ke tempat kejadian. SP4 sebagai tuan punya kereta tersebut juga menyatakan beliau sendiri tidak pasti sama ada bungkusan plastik yang disebutkan ada di tempat letak kaki kereta berkenaan pada kali terakhir beliau menggunakan kereta tersebut pada jam lebih kurang 8.00 malam pada 16 Februari 2002 dan meninggalkan kereta tersebut di porch kereta di rumahnya. Semasa di dalam soal balas oleh peguambela tertuduh, SP4 juga menyatakan bahawa beliau tidak pasti sama ada kereta tersebut di kunci sebelum beliau masuk tidur pada malam terakhir dia menggunakan kereta tersebut. Keterangan juga menunjukkan bahawa tiada apa-apa kesan cap jari di dapati dari bungkusan tersebut seperti yang dikatakan oleh pegawai penyiasat kes ini dan pihak polis juga telah gagal untuk membuat siasatan lanjut sama ada tangan dan kuku tertuduh telah diperiksa untuk mengesan apa-apa kesan dadah walaupun keterangan dari SP5 dan SP6 menyatakan bahawa ketulan mampat dan kering yang dijumpai itu ada kesan dipotong.

[11] Sesuatu yang menarik perhatian saya mengenai tingkah-laku tertuduh di dalam kes ini ialah selain daripada meronta semasa dia ditangkap oleh pihak polis, tiada apa-apa keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan bagi membolehkan apa-apa inferen dibuat oleh mahkamah tentang pengetahuan tertuduh ke atas dadah yang dijumpai. Malahan kedua-dua SP5 dan SP6 sendiri menyatakan semasa disoal balas oleh peguambela tertuduh bahawa tindakan meronta-ronta itu adalah reaksi biasa seseorang yang ditangkap secara mengejut. Keterangan sememangnya menunjukkan bahawa SP6 telah menjerit 'polis' dan terus memeluk tertuduh dari belakang semasa menjalankan penangkapan ke atas tertuduh. Selain daripada itu keterangan juga menunjukkan bahawa tidak ada sepatah perkataan pun atau apa-apa reaksi lain dari tertuduh sebaik sahaja beliau ditangkap, dibawa ke keretanya dan bungkusan yang mengandungi dadah itu diambil dari tempat letak kaki bahagian pemandu kereta tersebut. Satu-satunya keterangan yang menunjukkan tentang perbuatan, kelakuan atau tindakan tertuduh adalah semata-mata beliau menandatangani borang bongkar dan mengakui borang bongkar yang ditandatanganinya. Begitulah juga dengan keadaan kelakuannya sebelum tangkapan dibuat di mana dia telah dilihat keluar dari keretanya menguncinya dan seterusnya berjalan menuju ke bahagian hadapan kompleks membeli belah tersebut melalui tempat letak kereta di bahagian bawah bangunan berkenaan. Tiada apa-apa sesuatu yang mengesyakkan tentang tindak-tanduk dan tingkah-laku tertuduh sebelum dan selepas penangkapan dibuat ke atas dirinya. Sebagai mengulangi kata-kata Edgar

Joseph Jr H di dalam kes yang saya sebutkan sebentar tadi, keseluruhan kes pendakwaan terhadap tertuduh di dalam kes ini adalah tidak keterlaluan jika saya katakan bahawa hubung kait di antara tertuduh dengan dadah yang dijumpai itu adalah 'at the very most, essentially of juxta position.' Ini adalah jauh daripada memadai untuk membuktikan jagaan atau kawalan apatah lagi milikan.

[12] Di dalam hujahannya, Timbalan Pendakwa Raya yang bijaksana ada menghujahkan bahawa pihak pendakwaan memang tidak perlu untuk bergantung kepada peruntukan anggapan di bawah s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 tetapi menghujahkan bahawa tertuduh mempunyai milikan fizikal kepada dadah tersebut dan oleh kerana jumlah dadah yang dimiliki adalah melebihi 200g, maka anggapan di bawah s 37(da) Akta yang sama adalah terpakai. mahkamah mendapati hujahan tersebut adalah tidak berasas kerana dari keterangan yang dikemukakan pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan milikan ke atas dadah tersebut dan dengan yang demikian anggapan di bawah s 37(da) adalah tidak berbangkit. Mengenai pemakaian anggapan di bawah s 37(da), Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Muhamed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 di antara lain telah memutuskan bahawa pada ms 288:

> To come to the presumptions of possession and knowledge under s 37(d), one need only to arrive at a finding of having had 'in custody or under.... control anything whatsoever containing' the dangerous drug (as apposed to the drug itself) whereas to arrive at the presumption of 'trafficking' under s 37(da), a finding of being in possession' of the drug is necessary (in addition, of course, to proof of the relevant minimum quanlity specified).

[13] Di dalam kes *Mohd Said bin Samad v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 294, Mahkamah Persekutuan sekali lagi menyatakan (pada ms 300)

> On the wording 'found in possession' in s 37(da), it is our view that to validly invoke the presumption of trafficking under the said subsection, apart from meeting the required minimum quantity, there must be an affirmative finding of possession based on sufficient and admissible evidence.

[14] Mahkamah ini memutuskan, pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan milikan dadah tersebut dan berikutan dengan itu anggapan di bawah s 37(da) adalah tidak terpakai.

[15] Di dalam keterangan SP8 semasa disoal balas oleh peguambela tertuduh, percakapan beramaran di bawah s 37A Akta Dadah Berbahaya 1952 yang dibuat oleh tertuduh telah dikemukakan dan ditandakan sebagai eksibit D17. Di dalam kenyataannya melalui percakapan tersebut tertuduh menyatakan pada 17 Februari 2002 jam lebih kurang pukul 3.00 petang beliau telah pergi ke Megoplex dengan memandu kereta Proton Iswara nombor pendaftaran AED 3897 untuk membeli VCD. Beliau telah ditangkap oleh polis di kompleks tersebut, di bawa ke keretanya di mana dalam pemeriksaan polis satu bungkusan plastik telah dijumpai di bawah tempat duduk pemandu kereta tersebut. Beliau telah diberitahu bungkusan tersebut mengandungi ganja dan seterusnya dia telah dibawa ke balai polis. Tertuduh juga menyatakan pihak polis telah menggelidah kereta tersebut dan menambah bahawa

dia tidak tahu apa-apa tentang barang yang dijumpai itu. Di dalam kes *Leow Nghee Lim v Reg* [1956] MLJ 28 pada ms 29 Taylor H ada menyatakan:

> An accused is entitled to the benefit of anything which can be elicited from the prosecution evidence; the onus is on the prosecution to adduce convincing evidence of the facts necessary to raise a presumption before the onus or any issue shifted.

[16] Yang Arif VT Singam H pula di dalam kes *Public Prosecutor v Mohd Bandar Shah bin Nordin* [2005] 2 MLJ 349 berpandangan bahawa (pada ms 391):

> The defence cannot be denied the right to cast reasonable doubt on the prosecution case during the prosecution case itself through cross examination or by introducing relevant and material evidence to cast doubt on the testimony of the prosecution witnesses or to expose them as liars: see *Wong Chooi v Public Prosecutor* [1967] 2 MLJ 180.; *Public Prosecutor v Lin Lian Chen* [1992] 2 MLJ 561 HC, [1992] 2 MLJ 561 SC and *Alcontara a/l Ambross Anthony v Public Prosecutor* [1996] 1 MLJ 209 FC.

[17] Berdasarkan kepada penyataan-penyataan yang dirujukkan, mahkamah ini mendapati bahawa tertuduh telah sedikit sebanyak menimbulkan keraguan ke atas keterangan pihak pendakwaan. Bukan sahaja keterangan tersebut memberikan versi yang berbeza mengenai penemuan bungkusan tersebut di dalam kereta berkenaan, malahan ianya juga menyentuh tentang pengetahuan tertuduh terhadap barang yang dijumpai di dalam kereta tersebut. Dalam keadaan sedemikian mahkamah ini adalah lebih cenderung kepada versi yang memihak kepada tertuduh.

[18] Bagi membuktikan sesuatu pertuduhan pengedaran, Augustine Paul H (pada masa itu) ada merumuskan di dalam kes *Public Prosecutor v Hairul Din bin Zainal Abidin* [2001] 6 MLJ 146 bahawa 'The definition of 'trafficking' contemplates acts that goes beyond mere or passive possession of dangerous drugs'. Seterusnya Hakim Kang Hwee Gee juga, di dalam kes *Pendakwa Raya v Nik Ahmad Aman bin Nik Mansor* [2002] 5 MLJ 641 berpendirian yang sama. Saya juga dengan rendah diri bersetuju dengan pandangan sedemikian.

[19] Di dalam menentukan sama ada suatu kes prima facie telah berjaya dibuktikan terhadap tertuduh, mahkamah ini adalah didorong dan berpandu kepada ujian serta takrif 'prima facie' seperti yang diputuskan di dalam kes *Public Prosecutor v Dato Seri Anwar bin Ibrahim (No 3)* [1992] 2 MLJ 1 yang telah disahkan oleh Mahkamah Persekutuan yang menyatakan bahawa (pada ms 63):

> A prima facie case arises when the evidence in favour of a party is sufficiently strong for the opposing party to be called on to answer. The evidence adduced must be such that it can be overthrown only by rebutting evidence by the other side. Taken it its totality, the force of the evidence must be such that, if unrebutted, it is sufficient to induce the court to believe in the existence of the facts stated in the charge or to consider its existence is so probable that a prudent man ought to fact upon the supposition that those facts existed or did happen. As this exercise cannot be postponed to the end of the trial, a maximum evaluation of the credibility of witnesses must be done at the close of the case for the prosecution before the court can rule that a prima facie case has been made out in order to call for the defence.

[20] Di dalam kes *Public Prosecutor v Saare Hama & Anor* [2001] 4 MLJ 480, Hakim Vincent Ng pada ms 491 berkata:

> In my view, the prosecution could be ruled to have made out a prima facie case against the accused when the probative force of the evidence on all the essential elements in the charge taken as a whole is such that, if unrebutted, it is sufficient to induce the court to believe in the existence of the facts pertaining to such essential elements or to consider its existence to probable that a prudent man ought to act upon the supposition that those facts existed or did happen. It is therefore wrong for a judge or magistrate to require the prosecution to prove that the accused is actually guilty beyond reasonable doubt before calling for his defence. That requirement for ultimate decision must be postponed until the end of the trial, and to reiterate there is no duty on the prosecution to actually prove their case beyond reasonable doubt as to the guilt of the accused at the close of the case for the prosecution.

Seterusnya pada ms 492, hakim yang bijaksana tersebut menyambung:

> Let me at the outset make clear that in the current case this court is applying the prima facie standard of proof enunciated in cases *Pavone v Public Prosecutor* [1984] 1 MLJ 77 and *Kumaraguru a/I Muniandy & Ors v Public Prosecutor* [1994] 1 MLJ 254, as correctly submitted by the learned DPP. This would mean that in my deliberation to arrive at a decision whether to call the two accused to enter upon their defence, I would essentially have to ask myself whether convincing and credible evidence has been adduced by the prosecution which, if unrebutted, would warrant a conviction in other words whether if the defence is called and both accused elect to remain silent and call no witness on their defence, could this court record a conviction? Further, I must in my deliberation, be also conscious and mindful of the trite and settled law, that features of evidence favorable to the accused, including any piece of testimony capable of rebutting any of the presumptions under the Act, could be legitimately gleaned from the very evidence led by the prosecution since the evidential burden may be discharged by the defence on evidence gathered from the prosecution case: see *Wong Choi v Public Prosecutor* [1967] 2 MLJ 180. I also recognise the principle that it is not open to this court, and indeed it is wholly unsafe and unjust to entertain in its mind the proposition which runs, to wit: 'I am making this ruling (calling the accused to enter on his defence) not because I am satisfied with the case of the prosecution but because I want the accused to explain himself: see *Public Prosecutor v Saimin & Ors* [1971] 2 MLJ 16, *Public Prosecutor v Ong Cheng Heong* [1988] 6 MLJ 678 at p 704).

[21] Berdasarkan kepada alasan-alasan yang disebutkan di atas, saya memutuskan bahawa pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan suatu kes prima facie terhadap tertuduh dan dengan yang demikian mahkamah telah memerintahkan tertuduh dilepaskan dan dibebaskan.

Tertuduh dilepaskan dan ditolak.

Reported by Loo Lai Mee